

TC – 023.070/2009-0 (Processo eletrônico-convertido)

Natureza: TCE (Recurso de Reconsideração).

Unidade jurisdicionada: Secretaria de Estado do Trabalho e Promoção Social no Pará - Seteps/PA.

Recorrentes: Sr.^a Leila Nazaré Gonzaga Machado (CPF 133.871.112-15), Suleima Fraiha Pegado (CPF 049.019.592-04), Ana Catarina Peixoto de Brito (CPF 151.577.842-87) e Strategia Consultores Ltda. (CNPJ 00.382.728/0001-25).

Advogados constituídos nos autos: Dr.^a Luana Tauinah Rodrigues de Mendonça (OAB/DF 28.949) e Rafael Gonçalves Amarante (OAB/DF n. 18.962), procurações às pág. 5 da Peça 46; Peças 48, 59 e 60; pág. 5 da Peça 15 e 61; e pág. 5 da Peça 55.

Decisão Recorrida: Acórdão 1.802/2012, retificado por inexatidão material pelo Acórdão 6.837/2012, ambos da 2ª Câmara do TCU.

Sumário: TCE. EXECUÇÃO DO PLANO NACIONAL DE QUALIFICAÇÃO DO TRABALHADOR – PLANFOR. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DE PARTE DOS VALORES REPASSADOS À SETEPS/PA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIAS ÀS PARTES.

1. Se os documentos apresentados pelo recorrente são insuficientes para afastar as irregularidades na prestação de contas, o débito imposto não será elidido, haja vista a necessidade de comprovar, inequivocamente, a dita boa e regular aplicação dos recursos, de acordo com as normas legais e regulamentares pertinentes ao caso, cuja responsabilidade é pessoal do gestor.

I. HISTÓRICO PROCESSUAL

Inicialmente, assinala-se, por questões metodológicas, que nesta instrução se fará referência às peças sempre com base nos documentos e nas respectivas numerações de páginas constantes do processo eletrônico, ante sua conversão, consoante Termo de Conversão autuado como Peça 19. Ignorar-se-á, portanto, as numerações de páginas consignadas nos então existentes volumes e peças do processo físico.

2. Trata-se de recursos de reconsideração interpostos pelas Sr.^a Leila Nazaré Gonzaga Machado, Suleima Fraiha Pegado, Ana Catarina Peixoto de Brito e Strategia Consultores Ltda., à época dos fatos, ordenadora de despesas da Secretaria Executiva do Trabalho e Promoção Social no Estado do Pará-Seteps/PA; Secretária Executiva da Seteps/PA; Diretora da Universidade do Trabalho – Unitra-Seteps, a qual atestou a execução dos serviços e era a responsável técnica do Plano de Educação Profissional do Estado do Pará - PEP/1999; e empresa contratada, nestes atos representadas por seus advogados Dr.^a Luana Tauinah Rodrigues de Mendonça (OAB/DF 28.949) e Rafael Gonçalves Amarante (OAB/DF n. 18.962), procurações às pág. 5 da Peça 46; Peças 48, 59 e 60; pág. 5 da Peça 15 e 61; e pág. 5 da Peça 55, por intermédio dos quais se insurgem contra o Acórdão 1.802/2012, retificado por inexatidão material pelo Acórdão 6.837/2012, ambos da 2ª Câmara do TCU.

3. Acórdão original prolatado na sessão de julgamento do dia 20/3/2012-Ordinária e inserto na Ata 8/2012-2ª Câmara (págs. 69-70 da Peça 8), que julgou irregulares as contas das recorrentes, condenando-as em débito (item 9.2) e cominando-lhes multas individuais (item 9.3), em decorrência de irregularidades verificadas na aplicação dos recursos do Convênio MTE/Sefor/Codefat n. 21/1999 e Termo Aditivo n. 1/1999, firmado entre Secretaria do MTE e a Seteps/PA.

4. A presente TCE foi instaurada pela Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego (SPPE/MTE), para apurar irregularidades na execução do Contrato Administrativo n. 44/1999, celebrado entre a Seteps/PA e a Empresa Strategia – Consultores Ltda., objetivando promover a qualificação profissional de trabalhadores. Os recursos do referido contrato, no valor de R\$ 123.153,00 e oriundos do Programa Nacional de Qualificação do Trabalhador – Planfor foram repassados à Seteps/PA mediante o Convênio MTE/Sefor/Codefat n. 21/1999 e Termo Aditivo n. 01/1999.

5. Em instrução original, a Secex/PA considerou comprovadas apenas as despesas no valor de R\$ 120,00, propondo, naquela oportunidade, a citação dos responsáveis pelo valor de R\$ 123.033,00. Entretanto, o Ministério Público junto ao TCU, reportando-se a precedentes deste Tribunal, entendeu que deveriam ficar afastadas as dívidas oriundas do descumprimento da legislação vigente e do contrato, como encargos previdenciários e fiscais pagos após a vigência do contrato, no montante de R\$ 57.796,80. Registrou, ainda, que o Tribunal tem considerado aptos a afastar a incidência de débito documentos acostados aos autos que comprovem a existência de elementos fundamentais de qualquer treinamento (instrutores, treinandos, instalações físicas, etc.). A ilustre Representante do *Parquet* propôs, então, a citação no valor de R\$ 65.636,20, em razão da ausência de documentos probatórios de sua execução, proposta acolhida pelo Exmo. Ministro Reator *a quo* José Jorge.

6. Apreciadas as alegações de defesa oferecidas pelas responsáveis, em resposta às citações a elas dirigidas, tanto a Secex/PA quanto o Ministério Público junto ao TCU manifestaram-se por não acolhê-las.

7. Nesse sentido, o Voto do Ministro Relator José Jorge concluiu no mérito que, consoante anotou a unidade técnica e manifestou o MPjTCU, caberia o julgamento pela irregularidade das contas das recorrentes, com fundamento na alínea “c” do inciso III do art. 16, e a proposição da condenação em débito delas em solidariedade (item 9.2), além da aplicação de multa individual às

responsáveis e à empresa contratada, com fulcro no art. 57 da Lei 8.443/1992 (item 9.3), no que foi acompanhado pelos demais Membros do Órgão fracionado, nos seguintes termos:

9.1. nos termos do art. 12, § 1º, da Lei nº 8.443/1992, rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelas Sras. Suleima Frahia Pegado, Leila Nazaré Gonzaga Machado e Ana Catarina Peixoto de Brito, bem como pela empresa Strategia Consultores Ltda., sucessora da Strategia – Planejamento, projetos e Consultorias S/C Ltda;

9.2. com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, e 19, caput, da Lei nº 8.443/1992, julgar irregulares as presentes contas, condenando solidariamente as Sras. Suleima Frahia Pegado, Leila Nazaré Gonzaga Machado e Ana Catarina Peixoto de Brito, e também a empresa Strategia Consultores Ltda., ao pagamento do valor de R\$ 65.636,20 (sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta e seis reais e vinte centavos), corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora calculada a partir da data discriminada, até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (alínea ‘a’, inciso III, art. 214, do RI/TCU), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Fundo de Amparo ao Trabalhador/FAT, atualizada monetariamente, a partir de 30/12/1999 até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. aplicar aos referidos responsáveis a multa prevista no art.19, c/c o art. 57 da Lei n.º 8.443/1992, nos valores de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para a Sra. Suleima Frahia Pegado e de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para as Sras. Leila Nazaré Gonzaga Machado e Ana Catarina Peixoto de Brito, bem como à empresa Strategia Consultores Ltda., fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente, na forma da legislação em vigor, desde a data do acórdão até o dia do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento;

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n.º 8.443/1992, caso não atendidas as notificações;

9.5. remeter cópia da documentação pertinente, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Pará, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443/1992.

8. Irresignadas com a decisão do TCU, as responsáveis e a empresa contratada interpuseram os presentes recursos de reconsideração, que se fundamentam nas alterações que, adiante, passar-se-á a relatar.

II – DO EXAME DE ADMISSIBILIDADE

9. Reiteram-se os exames preliminares de admissibilidade efetuados por esta unidade recursal (Peças 50, 51, 52 e 64), ratificados pelo Exmo. Ministro-Relator Aroldo Cedraz (Peças 63 e 69), que entenderam pelo conhecimento dos recursos interpostos, nos termos do art. 32, inciso I, 33, da Lei 8.443/1992, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão recorrido, com fulcro no art. 285, *caput*, do RI/TCU.

III - DA ANÁLISE DE PRELIMINAR DE MÉRITO

III.1 – Do cerceamento de defesa. Da decadência.

III.1.1 – Razões recursais da Empresa Strategia Consultores Ltda. (págs. 4-8 e 10-12 da Peça 49).

10. Compreende ter havido “cerceamento de defesa, posto que a própria Administração criou óbice intransponível a obtenção de elementos probatórios necessários ao exercício da sua ampla defesa”. Cita o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

11. Como óbice intransponível alega que o lapso temporal existente dificulta a obtenção e/ou resgate da documentação física que possa comprovar a execução dos serviços inquinados.

Informa que diligenciou à Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego-SPPE/MTE (Peça 18) e que ela, Órgão Concedente, informara ter sido extinto o Sistema de Gestão das Ações de Emprego-SIGAE sem a transposição de seus dados.

12. Coloca que o “termo de vigência do referido convênio era a data de 28/02/2003” (pág. 14 da Peça 1), momento posterior à reformulação dos sistemas do Órgão Conveniente.

13. Cita a existência de Ação de Improbidade Administrativa em tramitação na 2ª Vara da Justiça Federal, na cidade de Belém/PA.

14. Obtempera que questiona a decadência do direito da Administração Pública, no caso a SPPE/MTE, e não do TCU, de exigir a apresentação de documentos relativos às contas do exercício de 1999.

15. Entende que a Controladoria Geral da União-CGU teria atestado a extemporaneidade da TCE no Relatório de Auditoria 214.683/2009 ao consignar que “trata o presente Relatório de Auditoria da análise do processo de Tomada de Contas Especial instaurado intempestivamente”.

16. Coloca que milita a seu favor a parte final do art. 8º da LOTCU, que trata da responsabilidade solidária da autoridade administrativa competente para adotar imediatamente providências com vistas à instauração de tomada de contas especial.

III.1.2 – Análise

17. No caso em concreto, a análise efetiva das contas do Ajuste apresentou inúmeras irregularidades, as quais macularam, de forma grave, a gestão em questão. Mister notar que a apuração destas irregularidades e o julgamento das contas pela irregularidade não se confundem em nenhum aspecto com eventuais atos de improbidade administrativa, os quais, quando apurados, devem ser julgados na esfera judicial competente.

18. O julgamento no âmbito da justiça federal cível não constitui fato impeditivo para a atuação desta Corte de Contas. No ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias, em razão do qual podem ocorrer condenações simultâneas nas diferentes esferas – cível, criminal e administrativa. O artigo 935 do Código Civil prescreve que a “responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal”. Esse dispositivo precisa ser conjugado com o artigo 66 do Código de Processo Penal, o qual estabelece que “não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato”.

19. Interpretando os dois dispositivos conjuntamente, tem-se que a sentença penal impedirá a propositura ou continuidade de ação nos âmbitos cível e, por extensão, administrativo, apenas se houver sentença penal absolutória negando categoricamente a existência do fato ou afirmando que não foi o réu quem cometeu o delito. Esse entendimento é pacífico no Supremo Tribunal Federal - STF, conforme fica claro nos Mandados de Segurança 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.635-DF. Nesse último, por exemplo, o STF decidiu que a sentença proferida em processo penal é incapaz de gerar direito líquido e certo de impedir o TCU de proceder à tomada de contas, mas poderá servir de prova em processos administrativos se concluir pela não ocorrência material do fato ou pela negativa de autoria.

20. Nesse mesmo sentido é o teor do art. 126 da Lei 8.112/1990, segundo o qual a “responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria” (grifos acrescidos). Por sua vez, a Lei 8.429/1992, que trata da improbidade administrativa, encontra-se a positivação do referido princípio, quando seu artigo 12 destaca que o responsável por ato de improbidade está sujeito às cominações estabelecidas

por esta norma, independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica.

21. O Plenário do STF já decidiu, inclusive, que o ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar TCE, tendo em vista a competência do TCU inserta no art. 71 da Constituição Federal, como se constata no seguinte excerto do MS 25880/DF, da relatoria do Ministro Eros Grau:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].

2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005].

3. Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92.

4. O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.

5. A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003]. 6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias. (grifos acrescidos)

22. O voto condutor do Acórdão 2/2003 – TCU - 2ª Câmara demonstra a posição pacífica deste Tribunal sobre o tema, quando assim dispôs:

O TCU tem jurisdição própria e privativa sobre as pessoas e matérias sujeitas a sua competência, de modo que a proposição de qualquer ação no âmbito do Poder Judiciário não obsta que esta Corte cumpra sua missão constitucional. De fato, por força de mandamento constitucional (CF, art. 71, inc. II), compete a este Tribunal julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores da administração federal direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário. E, para o exercício dessa atribuição específica, o TCU é instância independente, não sendo cabível, portanto, tal como pretende o interessado, que se aguarde manifestação do Poder Judiciário no tocante à matéria em discussão.

23. Portanto, o fato de tramitar na justiça federal Ação de Improbidade Administrativa não se presta a elidir as graves irregularidades encontradas nesta TCE, nem a obstaculizar a apuração empreendida pelo TCU.

24. No tocante ao eventual cerceamento da defesa pelo lapso temporal entre a aplicação dos recursos e a condenação do recorrente. Míster notar que não é de responsabilidade do Órgão Conveniente prestar contas dos recursos que repassa ou arquivar os documentos pertinentes à comprovação dos gastos. Pelo contrário, tal responsabilidade recai sobre aqueles que receberam os valores repassados e os gerenciaram.
25. Note-se, ainda, que como destacara o Exmo. Ministro Relator *a quo*, no Voto condutor que acompanha o *decisum* recorrido, que:
9. Além disso, considerando a alegação apresentada pelo advogado da empresa acerca da dificuldade de apresentar documentação comprobatória, ante o lapso de tempo transcorrido, desde o término da execução do contrato até a presente data, de mais de 10 anos, cabe destacar, por oportuno, que a empresa foi instada a encaminhar os elementos pertinentes já em 2005, conforme Ofício nº 040 da Comissão de Tomada de Contas Especial do Ministério do Trabalho e Emprego (fl. 112 do Volume Principal).
10. No que diz respeito ao argumento da responsável pela Secretaria de que cabia à contratada a responsabilidade por prestar contas da utilização das verbas recebidas da Seteps/PA, cumpre consignar que o dever de prestar contas recai sobre a administradora dos recursos federais, que no caso seria a secretaria estadual.
26. Pondera-se, como bem colocou a defesa, que o término de vigência do Convênio MTE/SEFOR/CODEFAT n. 21/1999-Seteps/PA datava de 28/2/2003, conforme Cláusula Décima Terceira, à pág. 14 da Peça 1. Logo, o prazo de 2 anos para a instauração da TCE, pelo Órgão Concedente, mostra-se circunscrito aos limites legais e dentro da razoabilidade que permita ao Órgão Conveniente manter por prazo aceitável a documentação pertinente.
27. Labuta, ainda, nesse sentido a atuação efetiva do Órgão Concedente que no exercício de 2000 já realizava auditoria nos referidos gastos como atesta a Nota Técnica 15/2001, págs. 35-44 da Peça 1.
28. Por outro lado, causa estranheza o aqodamento da contratação da empresa, ora recorrente, por inexigibilidade de licitação, para a realização dos cursos em questão, pois o Contrato 44/1999 foi firmado em 17/12/1999 e cujo prazo de vigência findava no dia 30 do mesmo mês. Vigendo por exíguos 13 dias para a realização de objeto de complexidade e de relevância notória.
29. O fato da conclusão e do julgamento da TCE ter se estendido por todo este período, decorre da complexidade do processo em questão, e não da inércia do Poder Público, que, no caso *sub examine*, fiscalizou a aplicação dos recursos públicos federais de forma, praticamente, concomitante à aplicação destes por parte do ente estadual. Portanto, o lapso temporal para o julgamento da TCE e de seus eventuais recursos não caracteriza, por si só, fato impeditivo para o exercício dos direitos constitucionais do recorrente, os quais foram oportunizados ao longo de todos estes anos.
30. Nesse passo, se mostra descabido aventar que as contas em questão possam ser consideradas ilíquidáveis, uma vez que o art. 20 da LOTCU elenca como elementos necessários para assim considerá-las a existência de caso fortuito ou de força maior, comprovadamente alheio à vontade do responsável, que tornem materialmente impossível o julgamento de mérito delas.
31. Ora, a considerar que incumbe ao gestor o *onus probandi* da regular prestação dos recursos públicos a ele confiados, nos termos do art. 93 do Decreto-Lei n. 200/1967, o que será tratado a seguir, havendo a ocorrência da situação de fato irregular, verificada pelo Concedente, com a inadimplência do convênio, a ensejar a devolução parcial ou integral dos recursos do ajuste, pode-se afirmar que o Conveniente já se encontrava em mora desde a data da prestação de contas final, ocorrida em 28/2/2003 (pág. 12 da Peça 1).

32. A inadimplência em convênio é situação de fato e de direito e sua constituição, a rigor, não depende da prévia notificação do ex-gestor pelo Órgão Concedente, tendo em conta a expressa previsão no termo do ajuste, a que se vinculou o responsável ao subscrevê-lo.

33. No âmbito do controle externo, a citação não constitui o Conveniente em mora ou inadimplente, mas a caracterização de uma das hipóteses de descumprimento do ajuste, previstas no instrumento deste, tanto é assim que o débito imputado ao responsável é contado desde a data do repasse dos recursos federais e não do momento da sua convocação aos autos para apresentar defesa.

34. Com efeito, os documentos que compõem os autos fazem prova inequívoca e eloquente de que o processo respeitou, escrupulosamente e a todo momento, os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, solenemente insculpidos no art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição da República.

35. Portanto, o questionamento preliminar não deve prosperar, devendo a preambular suscitada pela recorrente ser afastada para a apreciação da matéria de fundo do presente recurso.

IV - DA ANÁLISE DE MÉRITO

IV.1 – Da ausência de indícios de irregularidade da aplicação dos recursos, da ausência de prestação de contas ou da prática de atos de má fé da ex-Gestora, ou ainda de qualquer prova de locupletamento pessoal, nem de dano ao Erário. Da dificuldade de acesso à documentação comprobatória.

IV.1.1 – Razões recursais das Sr.^a Leila Nazaré Gonzaga Machado, Suleima Fraiha Pegado, Ana Catarina Peixoto de Brito (págs. 3-4 das Peças 46, 47 e 55).

36. Obtemperam que “em nenhum momento do processo restou provado sequer indícios de irregularidade da aplicação dos recursos, a ausência de prestação de contas ou a prática de atos de má fé da ex-Gestora, ou ainda qualquer prova de locupletamento pessoal. Portanto, sem nenhum dano ao erário”.

37. Informam estar encontrando dificuldades para angariar a documentação comprobatória das despesas, “em razão do advento da nova administração do Estado”.

38. Apela pela reconsideração da “decisão julgando as contas regulares, ainda que com ressalvas”.

39. Pugnam, por fim, a “notificação pessoal da RECORRENTE, ou por meio de seus procuradores para a sessão de julgamento do presente recurso a fim de que possa em fase de sustentação oral, oferecer os documentos necessários os quais continua na busca, a fim de comprovar a regularidade de sua gestão”.

IV.1.2 – Análise

40. De plano, esclareça-se, preliminarmente, que as recorrentes tiveram julgadas irregulares suas contas, por esta Corte, em primeira instância administrativa, pela ausência de documentação suficiente, à época, para comprovar a boa e a regular aplicação dos recursos federais.

41. As recorrentes alegam, subliminarmente, que por diferenças e rivalidades políticas não está sendo possível obter a documentação comprobatória da aplicação dos recursos públicos federais sob sua responsabilidade.

42. Observa-se que a responsabilidade pela comprovação de recursos repassados pela União Federal, através de instrumento de repasses de recursos federais e afins, é pessoal do gestor, conforme pacífica e assentada jurisprudência desta Corte.

43. Ressalte-se, ainda, que as dificuldades na obtenção dos documentos, derivadas de ordem política ou de eventual cerceamento de defesa, se não resolvidas com a administração local, devem, por meio de ação apropriada ao caso, ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário. Não cabe ao TCU garantir ao responsável o acesso à referida documentação. É nesse sentido a jurisprudência desta Corte, como se observa nos Acórdãos 21/2002-1ª Câmara, 115/2007-2ª Câmara e 1.322/2007–Plenário.

44. Ademais, ao receber os recursos as recorrentes tinham ciência de que precisariam prestar contas, razão pela qual deveriam ter se precavido. Nesse sentido, poderiam ter mantido a documentação pertinente para tanto em seu poder ou ter prestado as contas até a data em que estiveram à frente de seus respectivos cargos na administração estadual.

45. Portanto, em realidade, cabia às recorrentes, independentemente de disputas políticas, comprovar de forma objetiva, através dos documentos pertinentes, que o valor repassado foi devidamente empregado na execução do objeto pretendido, o que efetivamente não foi feito.

46. É de se dizer também que, ao Tribunal de Contas da União, órgão constitucional de controle externo da Administração Pública, Casa que se pauta pela atuação baseada em critérios técnicos e apolíticos, são indiferentes eventuais disputas regionais de Poder.

47. Assim, como as dificuldades originárias de rivalidade política não podem impedir o cumprimento do dever constitucional e legal de prestar contas, o pleito do recorrente nesse sentido não pode prosperar.

48. De fato, caberia às gestoras cumprir o compromisso acordado, bem como suas obrigações constitucionais e legais, sob pena de ter as contas julgadas irregulares, com a consequente imputação do débito não regularmente aprovado. Por sua vez, a multa decorreu do próprio julgamento pela irregularidade e pela condenação desta em débito, conforme previsão legal.

49. As jurisprudências desta Corte de Contas e a do Supremo Tribunal Federal são pacíficas no sentido de considerarem ser de responsabilidade pessoal do gestor a comprovação do bom e do regular emprego dos valores públicos que, nessa condição, tenha recebido.

50. Na mesma linha, os artigos 93 do Decreto-lei 200/1967 e 145 do Decreto 93.872/1986 estabelecem que: "Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes". Neste sentido, o artigo 39 do Decreto 93.872/1986 espanca qualquer dúvida quanto à responsabilidade pessoal do recorrente: "Responderão pelos prejuízos que acarretarem à Fazenda Nacional, o ordenador de despesas e o agente responsável pelo recebimento e verificação, guarda ou aplicação de dinheiros, valores e outros bens públicos" (artigo 90 do Decreto-lei 200/1967).

51. A jurisprudência deste Tribunal também é pacífica no sentido de considerar o caráter personalíssimo da responsabilidade do gestor, ao qual compete comprovar o bom e o regular emprego dos valores públicos, cabendo-lhe o ônus da prova.

52. Observa-se o entendimento comumente adotado pelo TCU em casos análogos, quando estabelece como competência do agente, pessoa física, e não do município ou do estado, a incumbência de demonstrar a fiel aplicação dos recursos públicos sob sua responsabilidade, conforme assente, nos seguintes julgados: Acórdãos 73/2007; 2.240/2006; 2.813/2006; 1.538/2005 – todos da 2ª Câmara; e 484/2007; 783/2006; 1.308/2006; 1.403/2006; 2.703/2006; 2.928/2006; 578/2005; 783/2006; 1.274/2005 - todos da 1ª Câmara.

53. Nesse sentido, ao se analisar o argumento trazido pela recorrente, é oportuno citar, ainda, os preciosos ensinamentos do eminente Ministro desta Casa, Ubiratan Aguiar, em sua obra "Convênios e Tomadas de Contas Especiais". Em síntese lapidar, o douto julgador nos oferece

brilhante lição a cerca da responsabilidade pela prestação de contas no âmbito dos convênios regidos pela Instrução Normativa/STN 01/1997:

Inicialmente, há que se deixar assente que a obrigação de prestar contas é personalíssima. Significa dizer que ser omissos nesse dever, ou ter suas contas impugnadas por não conseguirem demonstrar a correta aplicação dos recursos, acarreta a responsabilização pessoal do agente público pelos valores repassados, respondendo ele, por isso mesmo, com o seu patrimônio pessoal. Impõe-se ao gestor, pessoa física, a devolução dos recursos, independentemente de o instrumento ter sido assinado em nome da entidade conveniente (município ou sociedade civil).

A imputação de responsabilidade pessoal deriva da premissa básica que a omissão na prestação de contas, ou a impugnação de despesas, caracteriza desvio de recursos públicos. Ora, se houve desvio de recursos públicos, é dever do gestor recompor o erário, por meio do seu pessoal. (In Convênios e Tomadas de Contas Especiais: manual prático, 2ª ed. rev. e ampl., Ubiratan Aguiar et. al. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.51 e 52).

54. Ressalte-se que a culpa *latu sensu* advém, entretanto, da culpa contra a legalidade, uma vez que o dano ao Erário resultou da violação de obrigação imposta pelo inciso II do art. 71 da Carta da República, pelo inciso I do art. 1º da Lei 8.443/1992 e pela IN 01/1997, o que não resta margem para apreciar a conduta do agente, que não comprovou a correta execução do objeto do ajuste. O que, por sua vez, caracterizou a realização das despesas com flagrante desrespeito às normas legais e aos regramentos contratuais que orientavam estes gastos.

55. Sergio Cavaliere Filho (*in*. Programa de Responsabilidade Civil, 7ª ed., rev. e ampl., 2007, p. 40) traz luz ao cerne desta questão, ao citar o insigne Desembargador Martinho Garcez Neto, pontilhando que “Estabelecido o nexos causal, entre o fato danoso e a infração da norma regulamentar, nada mais resta a investigar: a culpa – que é *in re ipsa* – está caracterizada, sem que se torne necessário demonstrar que houve imprudência ou imperícia”(ênfase acrescida).

56. Cita-se, novamente, o ilustre Professor Sergio Cavaliere Filho (*idem*, 2007, p. 41), ao desvelar o que se convencionou chamar de culpa contra a legalidade, nos dizeres do insigne magistrado Martinho Garcez Neto:

quando a simples infração da norma regulamentar é fator determinante da responsabilidade, isto é, desde que entre a sua transgressão e o evento danoso se estabelece indispensável nexos causal, pois, nesta hipótese, o ofensor que executa um ato proibido, ou não cumpre com que determina a lei ou o regulamento, incorre, só por este fato, em culpa, sem que seja mister ulteriores investigações (ênfase acrescida)

57. Altercam as defendentes, outrossim, a ausência “indícios de irregularidade da aplicação dos recursos, a ausência de prestação de contas ou a prática de atos de má fé da ex-Gestora, ou ainda qualquer prova de locupletamento pessoal”, concluindo que não ocorrera dano ao Erário. Destaca-se, neste sentido, que, conforme se demonstrou no Relatório do Acórdão recorrido que o julgamento pela irregularidade das contas, com a conseqüente apuração de débito e a aplicação de multa às responsáveis, decorreu exatamente da aplicação dos recursos federais ao arrepio da legislação pátria, o que, por si só, caracteriza seu emprego irregular, o desvio de finalidade de recursos e o dano ao Erário.

58. No que tange à colocação quanto à ausência de “qualquer prova de locupletamento pessoal”, insta ressaltar que tal conduta não serviu de fundamento para a decisão combatida. Não sendo relevante para o deslinde do recurso a sua análise.

59. Diversamente, o fundamento da condenação em débito das recorrentes decorreu da ausência de comprovação esmerada dos gastos realizados, com o conseqüente prejuízo ao Erário. Por sua vez, a aplicação de multa decorreu deste julgamento em débito, cujo respaldo jurídico se encontra no art. 57 da Lei 8.443/1992.

60. Da análise perfunctória dos documentos colacionados em sede recursal, verifica-se que as recorrentes não juntaram documentos pertinentes a comprovar de forma objetiva as referidas despesas, com o conseqüente dano ao Erário e indevida aplicação da verba repassada. Se limitando a solicitar sua apresentação futura em eventual sustentação oral.

61. Insta esclarecer a defesa que não há previsão legal para que seja feita a notificação prévia e pessoal da data em que será realizada a sessão de julgamento pelo Tribunal de Contas da União, mesmo havendo solicitação de sustentação oral por parte do jurisdicionado.

62. A publicação das Pautas das Sessões do TCU na imprensa oficial é suficiente para promover a intimação dos interessados, objetivando o conhecimento da data de julgamento das matérias que lhes dizem respeito, conforme preceitua o do §3º do art. 141 do Regimento Interno do Tribunal. Procedimento pacificado na jurisprudência desta Corte no sentido de que o rito previsto no §3º do art. 141 do RITCU é bastante para caracterizar a publicidade devida da pauta de julgamento, não havendo que se deferir o pedido de intimação pessoal feito pelas interessadas.

63. Por sua vez, é franqueado às jurisdicionadas exercer o direito à ampla defesa e ao contraditório por meio da sustentação oral nos termos do art. 168 do referido Regimento.

IV.2 – Dos elementos probatórios.

IV.2.1 – Razões recursais da Empresa Strategia Consultores Ltda. (págs. 12-14 da Peça 49).

64. Reitera que as declarações de terceiros acostadas aos autos provam a realização efetiva dos serviços prestados. Aduz que “negar a autenticidade desses documentos corresponde a atribuir a essas pessoas o cometimento de ato criminoso (falsidade ideológica) por terem declarado fato que não corresponde a verdade, o que não é o caso”.

65. Junta fotografias que teriam sido tiradas durante a realização dos cursos, nas quais aparecem algumas das declarantes (págs. 56-88 da Peça 49).

IV.2.2 – Análise

66. Explicitados os motivos que conduziram a imputação do débito e da multa às recorrentes, cabe discutir se a prestação de contas extemporânea elide ou não o débito imputado e a aplicação da multa outrora afligida às recorrentes. Portanto, proceder-se-á à análise da documentação apresentada pela recorrente.

67. A jurisprudência sistematizada desta Casa é serena, em sede de prestação de contas de convênios, que simples fotografias desacompanhadas de outros elementos probatórios caracterizam prova insuficiente, por não demonstrarem o nexo de causalidade entre o objeto a que se referem e o emprego dos recursos públicos repassados.

68. Ademais, no acervo fotográfico colacionado não se verifica qualquer identificação do eventual curso realizado, não se prestando, portanto, a provar o alegado (às págs. 56-88 da Peça 49).

69. Avolumam-se as decisões neste sentido, dentre as quais, os Acórdãos 2.370/2007 – 1ª Câmara e 1.293/2008 – 2ª Câmara que ilustram o pensamento desta Corte de Contas.

70. De igual sorte, a mera apresentação de declarações de terceiros não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao responsável demonstrar o nexo causal entre os recursos que lhe foram repassados e a consecução do objeto. O voto condutor do Acórdão 399/2001 – TCU – 2ª Câmara sintetiza a pacífica jurisprudência desta Corte de Contas sobre o assunto:

Quanto ao mérito, assiste razão aos pareceres quando afirmam que a verificação física da obra, isoladamente, não é suficiente para comprovar que os recursos do convênio em exame foram corretamente aplicados. A existência física não comprova que a obra foi realizada com os recursos do referido convênio. Há que se obter nexo causal entre essa execução

e os documentos de despesas da Municipalidade, tais como notas de empenho, recibos, extratos bancários, de forma que seja possível à fiscalização afirmar que aquela obra foi executada com os recursos transferido pelo Convênio examinado. (grifos acrescidos)

71. Nota-se, uma vez mais, que as referidas declarações se reportam a um número bem menor de participantes do que aquele que deveria ter sido contemplado pela realização do referido curso (às págs. 41-55 da Peça 49).

72. Cabe esclarecer a defesa que a eventual apuração de crime de falsidade ideológica deve ser processada na esfera competente, pelos órgão detentores da devida competência. Nesse sentido, a determinação inserta no item 9.5 do Acórdão combatido de remeter cópia da documentação pertinente, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Pará, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443/1992.

73. Desse modo, não há como acolher o argumento apresentado.

74. Ante o exposto, em sede recursal, não foi trazido aos autos nenhum documento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão 1.802/2012, retificado por inexatidão material pelo Acórdão 6.837/2012, ambos da 2ª Câmara do TCU, motivo por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

V - DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

75. Isto posto, tendo em vista as alegações e os documentos carreados pelas Sr.^a Leila Nazaré Gonzaga Machado (CPF 133.871.112-15), Suleima Fraiha Pegado (CPF 049.019.592-04), Ana Catarina Peixoto de Brito (CPF 151.577.842-87) e Strategia Consultores Ltda. (CNPJ 00.382.728/0001-25), bem como a detida análise dos documentos que já constavam do processo, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

I - conhecer dos recursos de reconsideração interpostos pelos recorrentes contra o Acórdão 1.802/2012, retificado por inexatidão material pelo Acórdão 6.837/2012, ambos da 2ª Câmara do TCU, nos termos dos arts. 32, I e 33, da Lei 8.443/1992 c/c art. 285, *caput* do RI/TCU, para, no mérito, negar-lhes provimento;

II- dar conhecimento aos recorrentes, às partes, aos órgãos/entidades interessadas e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Pará, da deliberação que vier a ser proferida.

TCU/Secretaria de Recursos, em 28/1/2013.

(Assinado eletronicamente)

BERNARDO LEIRAS MATOS
Auditor Federal de Controle Externo

Matrícula 7671-6